✠

JESUS, MARIA, JOSEPH, JOACHIN, Y ANA.

BREVES APUNTAMIENTOS DEMONSTRATIVOS DEL agravio, que el Juez de Diezmos de esta Ciudad ha hecho à la Villa de Murviedro, à sus vezinos, y terratinientes, y à los de las otras Poblaciones, de que se compone su Dezmario.

EN

No averles admitido en ambos efectos la Apelacion, que interpusieron de la Sentencia, que contra ellos pronunciò, condenandoles à pagar Diezmo de la Hoja de moreras, y algarrobas.

1 HALLANDOSE la referida Villa, y Poblaciones, y sus vezinos, y cosecheros en la inmemorable possessión de no pagar Diezmo de dichos frutos, se les mandò que le pagassen, baxo la pena de 25. lib. y otras à arbitrio, por medio de un Pregon,

que

que proveyò dicho Juez de Diezmos á instancia del Cabildo, y Canonigos de esta Ciudad; y de Don Thomàs Rato y Ottoneli, Arcediano de dicha Villa.

2 Y sobre aver acudido inmediatamente á dezir nulidades de dicho Pregon, fundandolas en el espolio que contenia, y en el titulo, y privilegio con que se hallavan dichas Poblaciones, resultante de la referida possession inmemorable, que es el mas noble, y seguro que puede considerarse en Drecho, proveyò sin embargo, al escrito de las nulidades, *Intimetur sine præiudicio*; y consequentemente quiso executoriar su Pregon, passando à dichas Poblaciones el Escrivano de su Tribunal, y señalando las moreras, que podian pertenecer al Diezmo, à fin de que el Cabildo, y Arcediano usassen de la hoja de aquellos á su voluntad.

3 De este hecho, executado sin conocimiento de causa, se recurriò à la Audiencia, quien en vista de los autos, informada de las razones, que se le propusieron, y del agravio que contenia, le mandò revocar, ordenando, que prestando caucion por dichas Poblaciones, quedassen en la libertad de coger enteramente, como hasta entonces, los referidos frutos.

4 Prestada la caucion, restituìdas à su libertad las Poblaciones, y bueltos los autos à dicho Juez de Diezmos, se entrò ante èl mismo, en el juizio principal, en cuyo discurso no se ha hecho probança, ni presentado instrumento alguno por el Cabildo, antesbien confessado judicialmente, no hallarse en la possession de la cobrança de dichos Diezmos.

5 Y sobre aver justificado las Poblaciones con instrumentos, y testigos, hallarse en la inmemorial de no pagarles; y sobre aver aliundè presentado una firma de derecho, obtenida por la passada Audiencia

en

en el año 1639. amparandolas en su precedente libertad, pronunciò Sentencia á favor de los referidos Cabildo, y Arcediano, y contra las mencionadas Poblaciones, quienes aviendo interpuesto apelacion en tiempo de dicha Sentencia, se les concediò solamente en lo dibolutivo; y aviendo buelto à apelar de este nuevo gravamen, le reiterò dicho Juez, manteniendose en lo proveìdo, de que se recurriò á la Audiencia, y oy pende la determinacion.

6 Baxo el hecho propuesto, que es veridico, y como à tal resulta de los autos, parece que no puede dudarse del agravio, que experimentan las Poblaciones; pues aunque para la cobrança de Diezmos en todo genero de frutos, tenga el Cabildo, y Arcediano la presumpcion del Drecho à su favor, resultante del *Fuero 1.rubr.de Decimis*; es regla juridica, que por medio de la possession inmemorial, y del titulo que èsta supone, puede adquirirse drecho de no pagarle ex certis fructibus, modo ex alijs solvatur, como consta, y se deduce del *cap. Cum in quibusdam, in fine, cap.ad Apostolicæ, 20.de Decimis*, Covarrub. *lib.1.variar.cap.17.num.8.* Gutierrez *Canon qq.cap.21.num.35.* Diana *part.5.tract.14.resolut.42.* Barbosa *de iur.Eccles. lib.3.cap.26.num.65.* Fontan. *de pactis claus.4.gloss.19.part.1.num.31.* Castillo *de tertijs tom.7.cap.3.per tot.* Farinac. *decis.Rot.part.2. decis.274.num.1.*

7 Fundase esta verdad, en que aunque los Laycos no son capazes de adquirir por su naturaleza, & iure proprio el ius decimandi, pueden ciertamente eximirse à decimarum solutione, mediante la prescripcion inmemorial, ut tenet Bald. *cons.274. lib.5.* Rott.*part.2.divers. decis.215. num.5. part. 4. recent. decis.545.num.2.part.10.decis.175.n.7.latè*; de Luc.

 de

de Decim. disc.6.& in terminis, dict.Fontan. *de pactis dicta claus.4.glos.19.num.50.*

8 Y aunque en esto pudiera aver alguna dificultad, no la ay en que los Laycos son capazes de eximirse à decimarum solutione, mediando titulo, assenso, dispensacion, ò privilegio Apostolico, como asientan indistinctamente Theologos, y Canonistas, y consta del *cap.1. de præscript. in 6.* infiriendose in consequentiam, que la possession inmemorial serà bastante medio para adquirir igual libertad, por suponer el mas noble, y mas autorizado titulo, que puede hallarse en drecho; Rott.*part.13.recent. decis. 97.& part.3.divers. lib.2.decis.220.per tot.* Altimar. *de nullit. rub.1.part.5. quæst.43.num.85.tom.3.* y en assumpto de Diezmos, Bich.*decis.169.num.1.& seq.* ibi:*Possessio immemorabilis habet vim cuiuscumque privilegij, quantumcumque amplij, & Papalis, & tollit obstaculum incapacitatis, faciendo præsumi dispensationem.*

9 Por manera, que como se alegue el titulo, aunque solo se prueve præsumptivè por medio de la possession inmemorial, es inquestionable que puede prescrivirse el drecho de no pagarle de estos, ò aquellos frutos, segun lo asientan Peregrino *de iure fisci lib.1. tit.2.num.61.& 64.*Menoch.*de præsumptionib. lib.3.præsumpt.131.à num.38.usque ad num.51.*y cõ todos estos, y otros muchos que cita Castillo *de tertijs tom.7.cap.3.ex num.1.hasta el 22.*

10 Y que esta possession favoreza à la Villa, y à las Poblaciones, se justifica por los instrumentos, y testigos de los autos, tan sobre abundante, y cumplidamente, que yà en el año 1639. lograron amparo de dicha possession por la passada Audiencia, notificando à los Cabildo, y Arcediano de entonces,

que

que no las perturbassen en los Diezmos, que aora solicitan. Muy antes en el cap. 2. de las Cortes del año 1547. yà se dixo, eo enunciò, que la referida Villa se hallava en la mencionada possession de no pagar Diezmo de la hoja, de las algarrobas, ni del azivar; y que de ello logrò sentencia en contradictorio juizio.

11 Sin que sirva de consideracion, el dezirse en el mismo fuero, que tambien el Arçobispo, y Cabildo lograron diferentes sentencias à su favor, pues no fueron puestas en execucion, aliàs huviera sido ocioso averle suplicado en el fuero à su Magestad, que mandasse terminar, por medio de un compromisso estas diferencias, lo que no hizo, decretando, se guardasse lo que fuesse de justicia: y lo que aparta qualquier duda, es el tener presente, que la ultima sentencia que ganaron los referidos Arçobispo, y Cabildo, se revocò en juizio de apelacion por otra, que como à Juez, de comission Apostolica, dada por el Señor Paulo III. pronunciò el Reverendo Jayme Cucalò, Canonigo de la Ciudad de Segorbe, con acuerdo del Dotor Luis Francisco Manresa su Assessor, por ante Pedro Monsonìs, Escrivano à los 7. de Octubre del año 1541. seis antes del fuero (que aunque no està en el pleyto, es porque se ha encontrado posteriormente, y se presentarà en el de apelacion) cuyo tenor es à la letra como se sigue.

12 *Et quia tam ex meritis processus, quam aliàs, constat, Decimas in hoc præsenti Regno Valentię esse profanas, & laycales, & sic esse consuetum à tanto tempore, quod non extat memoria, fuisse, & esse per Reges, & Dominos temporales possessas, & super eisdem fecisse ordinationes, & privilegia, tamquam res laycales, & profanas, & sic fuisse pertracta, & consequentèr præscripti-*

 pti-

ptibiles: Et considerato, quod immemorialis, & antiqua consuetudo tempore intus non extat memoria introducta, de iure induit ius, & privilegium: Et considerato, quod pars dicti Syndici dicti Oppidi, & Villæ Muriveteris, ex deductis, & allegatis per eundem, satis sufficientèr probant, & fundavit intentionem suam. His igitur consideratis, & multis alijs ex processu, & actibus, resultantibus, & aliàs, pronunciat, & cum hac diffinitiva sententia declarat, dictam consuetudinem superdictis decimis persolvendis, seu dandis in dictis tribus Capitulis, & de Assever, seu ADSAVARA, & de FRONDIBUS, sive FULLA DE MORERIS, sive MORERES, & de SILIQUIS, sive GARROFERES, vindicare sibi locum, & esse actenùs observatam, & eam observari posse, & debere, & sic, & aliàs esse malè iudicatum per dictum Officialem, & Vicarium Generalem Valentinum, & benè appellatum per dictum Syndicum dicti Oppidi, seu Villæ Muriveteris, revocando dictam sententiam quatenùs contra dictam Universitatem, & singulares eiusdem, & illius Syndicum, latta fuit, & dictam consuetudinem esse tollerandam, & observari, neutram partem in expensis præsentis littis condemnando, sed pro vis tractis fiat executio.

13 *Latta sententia per dictum Reverendum Dominum Iacobum Cucalò, Canonicum, Iudicem, & Commissarium Apostolicum præfatum in domibus habitationis suæ, quam fovet in Civitate Sugurbij, die septima mensis Octobris anno à Nativ. Dñi millesimo quingentessimo quadragesimo primo. Si✠gnum dicti Reverendi Domini Iudicis, & Commissarij Apostolici, qui præinsertam sententiam dedit, & pronunciavit. Vt. Franciscus Ludovicus Manresa, Assessor præfatus. Testes huius rei honorabiles Sebastianus Corte Flaquerius, & Ioannes de Mascar panni parator, vicini Civitatis Su-*

Sugurbij. Petrus Monsonis Escriva.

14 Esta sentencia, la firma de drecho del año 39. las deposiciones de los testigos, y la confession del mismo Cabildo, hazen un drecho notorio à favor de la Villa, y Poblaciones, y acreditan de injusta la sentencia que contra ellas pronunciò el Juez de Diezmos, y el agravio que les hizo en no admitirles la apelacion en ambos efectos; pues aunque por drecho deviesse denegarse, segun la naturaleza de la causa, que no es assi, como despues se dirà, no procederia en el caso ocurrente, por ser notoriamente injusta dicha sentencia; text. *in cap. Inter cæteras, 9. de sentent. & re iud.* ubi dicit Summus Pontifex: *Nec debet ei stare, si iniquitatem contineat manifestam.*

15 De modo, que aunque la apelacion estè denegada, porque precedieron tres sentencias conformes, propter excellentiam iudicantis, vel alia de causa, si consta notoriamente de su injusticia, se puede de ella recurrir, y deve revocarse por el Superior, ut docent Valençuela *cons.* 195. *num.* 37. *cum seq.* Don Joseph Vela *disset.* 36. *num.* 28. August. Barbosa *voto* 4. *num.* 79. Crespì *obserm.* 10. *num.* 80. Salgad. *de Reg. protect. part.* 3. *cap.* 9. *num.* 7. Math. *de Regim. Regn. Val. cap.* 12. §. 2. *num.* 92. ibi: *Quintò notandum est, quod quamvis appellatio denegata reperiatur, numquam denegatio extenditur respectu notoriæ iniustitiæ, adeò ut si in causa non appellabili, appellatum sit à pluribus gravaminibus, uno tantum comprobato notoriè iniusto, deferendum erit appellationi quoad omnes, ex text. in leg. Appellanti, §. unic. ff. de appellat.*

16 Esto, como vá dicho, procederia aun en terminos en que la sentencia no fuesse apelable; pero en el Reyno, à cuyas leyes se deve estar para la sujeta materia (quid quid sit de iure) lo son todas las

de Diezmos sin dificultad; porque estos despues que fueron concedidos por los Papas Alexandro II. y Gregorio VII. al Rey Don Pedro el Primero, y à sus sucessores, de todas las tierras que conquistassen de los Sarracenos, quedaron hechos profanos, y laycales, como à efectos proprios de la Regalía, segun assientan con infinitos el señor Leon *decis. 3. per tot.* Belluga *rub. 13. etiam per tot.* Cerdan. *in veriloq. cap. 12. §. 2. pag. 178.* Ioann. Garcia *de expens. cap. 9. num. 93.* Morlà *in empor. tit. 2. de iurisdict. num. 173.* Fontanel. *de pactis claus. 4. glos. 19. num. 83.*

17 Lo mismo comprueva con infinitos, nuestro Regente Matheu *de regim. cap. 2. §. 5. num. 30.* donde dà la razon, ibi: *Nam cum virtute concessionis Pontificiæ (de cuius potestate non est dubitandum, stante causa iustissima, ut fuit Sarracenorum depressio, ab Ecclesia Romana ardentissimè desiderata) effectæ fuerint de Regio Patrimonio, in eoquè incorporatę, profanæ censentur, etiamsi spirituales antea considerarentur; quia cum ex privilegio Apostolico aliquid spirituale layco conceditur, efficitur quid sæculare, seu sæcularizatur, ita ut sit ius quoddam sæculare in mera temporalitate consistens.*

18 Por esto el Juez de Diezmos es secular, le nombra el Rey, obra en nombre del Rey, sus Ministros son Laycos; comprehende una jurisdiccion puramente profana, è inferior á la Real Audiencia, à donde en todos tiempos se ha apelado, y recurrido de sus proveìdos, y se han evocado sus causas, antes, y despues de sentencia; pues aunque es Tribunal privativo, no respecto del que le atribuyò, y concediò la jurisdiccion, si solo de los inferiores, docet. Math. *dict. cap. 2. §. 2. num. 30. & in fine,* ibi: *Nam quamvis ex specialitate causarum iurisdictio privativè concessa*

cen-

censeatur, hoc intelligi non poteſt reſpectu ſuperioris concedentis, ut alibi deduximus, benè verò reſpectu inferiorum.

19 Eſta verdad es tan infalible, que la canonizan el referido Math. *dict.cap.* 2.§.5.*per tot.* Don Geronimo de Leon *dict.deciſ.*2. *etiam per tot.* Pedro Belluga *dict.rub.*13.*per tot.* tranſcriviendo todos infinitos exemplares, autoridades, y ſentencias en apoyo de ſu opinion; por manera, que contradezirla à viſta de ſus fundamentos, es diſputarle al Sol ſus luzes, al Rey ſus Regalìas, à la Audiencia ſu juriſdiccion, à la verdad ſu firmeza, y arguir contra la obſervancia de muchas centurias, pues en todas ſe hallaràn infinitas cauſas de Diezmos, ſentenciadas por la Audiencia en primera, y ſegunda inſtancia, paſſando las apelaciones indiſtinctamente en ambos efectos; y oy ay dos pendientes de eſta calidad, con los miſmos terminos que ocurren, en los Oficios de Miguel Calbo, y de Victor Salafranca, la una entre partes de Don Pedro de Ribera, y los vezinos de Andilla, y el Obiſpo, y Canonigos de Segorbe; y la otra entre el Procurador del Cura de Alcoy, y los Arrendores de ſu Primicia; cuya obſervancia, aunque pudiera conſiderarſe alguna duda, la removeria, por dezirſe en drecho optima legum interpres, ut probant Barboſa *in votis deciſsivis voto* 4.*in fin. tom.*1.Fontanel. *de pactis tom.* 2.*clauſ.*6. *gloſ.*3.*part.*2.*num.*29. y el ſeñor D. Juan del Caſtillo *controverſ.iur.cap.*93.§.7.*per tot.*

20 Y es la razon, porque en el Reyno no gozan los Ecleſiaſticos proprio iure las dezimas, ſino por conceſsion del Señor Rey D. Jayme el Primero, llamado el Cõquiſtador, quien deſpues de averle recuperado de poder de los Sarracenos, les cediò las dos terceras partes, que oy gozan; y como ſon frutos de

bie-

bienes de realenco, cuya juriſdiccion, ſegun conſta del *fuero 6. rub. de iuriſdict.* ſe la reſervò en las donaciones que hizo à la Igleſia, reſulta, que èſta las deviò recibir cum ſuâ cauſa, hoc eſt, cum onere Regię iuriſdictionis, à que deve preciſſamente eſtar, ſegun el text. *in leg. 1. §. Pro ſecundo, verſ. Nec enim, Cod. de caducis tollend.* ibi: *Neque enim ferendus eſt is, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit.*

21 Sin que ſirva de perjuizio una Bulla Aurea de tiempo del Papa Nicolao V. que ſe ha preſentido quiere alegar el Cabildo à ſu favor; pues aunque en dicha Bulla, que ſe dize expedida ſobre aſſumpto de dezimas de la Ciudad de Napoles, en tiempo del Rey Don Alonſo, ſe ſupone, que eſte jurò ſu obſervancia, ofreciendo, que tambien la jurarian ſus ſuceſſores; aquel ſucceſſo no ſirve de ilacion para lo particular, y diſtincto de nueſtro caſo, en conſideracion de que por qualquiera minima diverſidad de circūſtancias, mutatur totum ius, como conſta de la *ley Si is, ff. de excuſat. tutor. cap. fin. de contrah. empt.* y lo aſsienta Aguſtin Barboſa *axioma 73. num. 6.* ibi: *Eadem res diverſo iure iudicatur ex diverſitate accidentiū, vel reſpectu diverſarum perſonarum, quia diverſorum, diverſum eſt iudicium.*

22 Y lo que quita toda dificultad es el tener preſente, que muchos años deſpues, en el *fuero 7. rubric. de Decimis*, le propuſo el Brazo Ecleſiaſtico al Rey Don Fernando, nieto de dicho Rey D. Alonſo, que juraſſe la obſervancia de dicha Bula Aurea, como lo avia ofrecido ſu abuelo; y examinado el Decreto de dicho fuero, ſe reconoce, que el Rey no hizo tal juramento, ò que le hizo condicional, y ſin perjuizio de la contradicion, que à dicha Bulla hazian

zian

zian los Brazos Militar, y Real: dize asſi el Decreto: *Vol lo Senyor Rey jurar los Capitols de la Bula Aurea, aixi com ſe demana, ſi per ſon anteceſſor prometreu, es tengut de jurar, aliàs es content de fer lo que dega, ſens perjubì de aquells, qui ſopoſſen contra lo contengut en dita Bulla, ço es, Militars, y Reals.*

23 De que ſe infiere, que dicha Bulla no eſtá admitida en el Reyno, pues el juramento que hizo el Rey Don Alonſo, no pudo obligar al Rey D.Fernando, por ſer quid perſonaliſsimum, non tranſiens ad ſucceſſores, como conſta del *cap.fin. de foro compet.in 6.* Gutierrez *de juramento part.3. cap.12. num. 7.* y mas quando ſucediò en la Monarquia non iure hereditario, ſed primogenituræ, teſte Molina *de Hiſpan.Primog.varijs in locis.*

24 A mas que ſobre eſto yà es ocioſo el poner diſputa, pues el miſmo Brazo Ecleſiaſtico en el fuero qne ſe ſigue *ead.rub.* confeſsò, que le pertenecia à la juriſdiccion Real el conocimiento de las cauſas de Diezmos; pues quexandoſe que el Governador ſe las evocava, por via de recurſos, y otros medios, dixo aſsi: *Item Señor, com la Eſgleſia de Valencia tinga privilegis, ò proviſions dels glorioſos Rey Don Joan, è Don Marti, anteceſſors de voſtra Mageſt. los quals diſponen, è manen, que voſtre Governador del Regne de Valencia nos puixa empachar ell, ne nengun altre Oficial, EXCEPTADA LA MAGEST. VOSTRA, en res que toque al jubi de dits Delmes, &c.*

25 Y por ultimo, ſer los Diezmos en eſte Reyno coſa Ecleſiaſtica, y eſpiritual, y aver hecho ſobre ellos los Reyes tantas ordinaciones, y eſtatutos en todas las Cortes, à pedimento de la miſma Igleſia, y el aver conocido la paſſada Audiencia por eſpacio de tantas centurias en primera, y ſegunda inſtancia

de

de infinitas cauſas de Diezmos, en todo genero de queſtiones, utrum debeantur, nec ne, en què caſos, en què tiempos, de què frutos, en què cantidad, y con todo lo demàs connexo, y dependiente, contiene tan deſordenada deſproporcion, que no ay quien pueda ſentirlo, ſin temeridad, pues el Rey, y ſus Miniſtros Laycos ſon incapazes de conocer de lo eſpiritual, y Ecleſiaſtico, iuribus notis, & ſignantèr conſta del *cap.2.de Iudic.* ibi: *Decernimus, ut Layci Eccleſiaſtica tractare negotia non præſumant*: y no pudierõ errar, en tantas centurias, el Rey, las Cortes, la Audiencia, y aun la Igleſia miſma.

26 Viendo pues, que ſobre ſer coſa profana las Decimas en el Reyno, ſin dificultad; y que ſobre aver paſſado ſiempre ſus cauſas ordinarias por apelacion à la Audiencia en ambos efectos, como oy penden algunas, ſe les ha negado aora à las Poblaciones en el ſuſpenſivo, haze preciſſo diſcurrir, los motivos que para ello ha podido tener el Juez de Diezmos, y parece, que ſolo ſe reducen à la Real Carta del Señor Carlos Segundo de 13. de Febrero 1696. y à lo que reſulta del texto Canonico, que es el *cap. Tua nobis, 26.de Decimis*; bien que una, ni otra diſpoſicion es adaptable á nueſtra contingencia.

27 Y hablando primero de la Carta, ſe deve ſuponer, que ſu contextura ſolo ſe reduce á dezir, que por quanto algunos intentavan firmar de drecho por la Real Audiencia, en aſſumpto de Diezmos, eſcuſandoſe por eſte medio á pagarles, en perjuizio de las tercias de la Regalìa, y de las dos partes de la Igleſia, no ſe conſintieſſen tales firmas de drecho en adelante, ſin citacion del Procurador Patrimonial de ſu Mageſtad, y del Arçobiſpo, y Cabildo; y que eſtos ſe mantuvieſſen en la cobrança, durante la litiſpendencia:

cia: dize assi la Carta, en quanto á la manutencion; ibi: *Y que entretanto que se litiga, se mantengan el Arçobispo, y Cabildo en la cobrança de las Dezimas, hasta que aya cosa juzgada, &c.*

28 Baxo este contexto se reconoce, que nos hallamos en terminos muy disonantes, pues las Poblaciones no han intentado tal juizio de firma de drecho, antes si el Cabildo, y el Arcediano la novedad de inquietarlas en su antiquissima possession, pidiendoles Diezmos, que no han pagado en jamás; y siendo la Real Cedula stricti iuris, y correctoria de las disposiciones comunes, y forales, deve unicamente comprehender los casos precissos en que habla, sin la menor extension; text. *in cap. 1. & 2. de filijs Presbyteror. in 6. leg. Quod vero, 14. ff. de legib.* Mascard. *de interpret. statutor. concl.* 4. Cardin. de Luc. *de Iudic. disc.* 35. *num.* 66. *de feud. disc.* 92. *num.* 7. *& de testam. disc.* 10. *num.* 6. Cyriac. *controv.* 13. *num.* 75. Suarez *de legibus lib.* 1. *cap.* 28. *num.* 11. Bonacin. *in oper. moral. disput.* 1. *quæst.* 3. *punct.* 7. §. 2. *num.* 11.

29 Y aunque nos hallassemos en los mismos terminos de la Real Cedula, tampoco comprehenderia su disposicion la firma de drecho, que ganaron las Poblaciones por la passada Audiencia antecedentemente, en el año 1639. porque los nuevos Decretos, futuris tantum negotijs legem imponunt, non autem præteritis, iuxta textum *in leg.* 3. *& leg.* 7. *Cod. de legib.* Felin. *in cap. ult. de constit.* Gratian. *discept. forens. discept.* 985. *num.* 17. y sobre todo, manutenciō precedente à la Real Carta, obtenida por la passada Audiencia, es incapàz de retractarla, de intepretarla, y de conocer de sus fuerças el Juez de Diezmos, assi por exercer jurisdiccion inferior, y subalterna, como porque illius est interpretare, cuius est condere;

re; text. *in leg.Ex facto, ff. de vulg. & pup. leg. Neracius, ff.de reg.iur.* Felino *in cap.Pastoralis, 8. num.3. cum seq. de fide instrument.*

30 Y que aun, con independencia de lo dicho, durante el pleyto, è interpuesta la apelacion, no deva el Cabildo, por medio de la Carta, cobrar los Diezmos que solicita, es incontrovertible, pues lo que en ella dize su Magestad, es, que se mantenga en la cobrança mientras se litiga; cuya palabra *SE MANTENGA*, supone precedente possession, quia manutentio, non datur sine possessione, *ex regula, sine possessione de regul.iur. in 6. leg.Sine possessione, ff.de usucap.* y lo persuade la genuina significacion de dicha palabra, ut tenet Sabelli *summ.divers. verb.Manutentio, §.6.num.1.* y Posth. *de manutent. obs.2.num.19.*ibi: *Manutenere significat rem in eodem statu manentem tenere.* Y al numero inmediato, ibi: *Manutenere quem in possessione, est illum in ea possessione, in qua reperitur tenere, seu conservare, & defendere.*

31 Luego si consta, que el Cabildo nunca ha cobrado tales Diezmos de las Poblaciones, y ha cõfessado judicialmente en los autos, que al tiempo del pleyto no se hallava en la possession, deve precissamente confessar el ningun apoyo, que le resulta de la Carta, y que antes ella acredita, que no deve cobrar pendiente el pleyto, y la apelacion, pues no ay sobre que recayga la palabra, *SE MANTENGA, & non entis nullæ sunt qualitates*, como lo assienta entre sus axiomas Agustin Barbos. *axiom.162. num.1.* y aviendo dicho el Rey, se mantenga, no pudo ser sin el supuesto de la antecedente possession, pues segun el mismo Barbos. *axiom.29. & 54.n.1. & 2. Qui vult consequens, vult etiam suum necessariam*

an-

antecedens, & antecedenti destructo, nullum est dare consequens.

32 Y si quisiere el Cabildo dezir, que tiene à su favor la presumpcion del drecho, y que esto le bastaria para introducirse en la cobrança, no obstante la apelacion; se le responde, que igual dictamen tendria lugar, non constito de possessione alterius; y no, hallandose, como se hallan las Poblaciones, en la de no pagar; Fermosin. ad text. *in cap. Licet, 9. de probationib. quæst. 4. num. 27.* Sabelli, con Merlino, y otros, *summ. divers. verb. Manutentio, §. 6. num. 10.* ibi: *Conceditur habenti assistentiam iuris, etiam non docto de possessione, nisi alius possideat.*

33 Y en lo especifico de Diezmos, con aprobacion de diferentes decissiones de la Rotta, Posthio *de manutent. observ. 45. num. 43. usque ad 49.* ibi: *Licet Parochus habeat assistentiam iuris communis super decimis, & earum exatione in, & ex bonis existentibus intra limites suæ Parochiæ, & super fructibus in ea surgentibus, nihilominùs solum fundamentum huiusmodi iuris assistentiæ, non sufragatur quando constat de possessione alterius.* De manera, que si la Carta tuviere lugar en el sentido que quiere entenderla el Cabildo, estaria en su mano el intentar qualesquiera novedades en assumpto de Diezmos, logrando mantenerse en la cobrança, durante los litigios, cuya inteligencia tiene los inconvenientes que se dexan considerar, repugnantes, y opuestos á todas las leyes de la equidad, y justicia.

34 Y transcendiendo à discurrir sobre el texto Canonico, que es el mencionado *cap. Tua nobis, 26. de Decimis*, no se dificulta, que dispone no deverse admitir apelacion suspensiva in causa, & iudicio Dezimarum, con aquellas palabras: *Ad decimas cum integri-*

gritate solvendas appellatione remota compellas, quoniam igitur pati nolumus, ut Ecclesiarum, & Clericorum iura, præsumptione, & consuetudine qualibet muniantur.

35 Pero se responde con una puntual satisfaccion, pues este texto habla de las Dezimas tamquam quid spirituale, & Ecclesiasticum, & quando debentur Ecclesiæ iure proprio, at in Regno, como se ha fundado, son cosa profana, y puramente laycal, pertenecieron à la Iglesia ex liberalitate Principis, & cum onere iurisdictionis Regiæ; y con el de sujetarse à sus disposiciones particulares; en cuyos terminos no deve estarse à la de dicho texto Canonico, porque segun las doctrinas del num. 21. *Eadem res diverso iure iudicatur, ex diversitate accidentium.*

36 A mas, que aun corriendo cō lo que resuelve dicho texto Canonico, deveria admitirse la apelacion en ambos efetos, pues todos los que le comentan, le limitan de esta conformidad, quando juntamente con la costumbre, y observancia de no pagar Diezmos, se alega titulo, privilegio, ò dispensacion; Salgado de *Reg. protect. part.* 3. *cap.* 2. *num.* 75. Scaccia *de appellat. quæst.* 17. *limitat.* 18. *num.* 2. Gratian. *decis.* 100. *num.* 4. y Scoppa ad dict. Gratian. *observ.* 100. *num.* 17. ibi: *Denique animadverti opus est, præpositam conclusionem effectum sortiri, ubi controversia foret inter Laycum, & Ecclesiam, & Laycus præscriptionem solam, vel consuetudinem allegaret, secùs verò si exemptionem, titulum, vel privilegium; tunc enim appellatio quoad utrumque admittenda est, ut docet Ostien. in dict. cap. Tua nobis.*

37 Fundase este concepto juridico, en que dicho texto Canonico, aunque dize, que no obstante que se alegue costumbre, se paguen las Dezimas, ap-

appellatione remota, no deve entenderse excluìda la inmemorial, porque no habla de ella determinadamente, sin cuya expresion especifica, siempre se entiende reservada, etiamsi verbis amplissimis,& generalibus, omnis præscriptio, vel consuetudo excludatur, como es constante en drecho; y como à tal lo sienten Castillo *de tertijs cap.24. num.1.* Larrea *allegat.69.num.13.* Antunez *de donationib.tom.2.part.3. cap.45.num. 9.& 10.* Matheu *de Regim. cap. 6. §.1. num.24.* Fontanel.*clausul.4. glos.7.num.34.* y comprehendiendo terminos de disposicion Pontificia, como la del *cap.Tua nobis,* Mascardo *de probat. concl. 1214.num. 55. tom.3.* ibi: *Adeo ut etiam si expressè Summi Pontif. derogassent omnibus consuetudinibus,& præscriptionibus, prout non derogarunt; nihilominùs tantæ est efficaciæ eadem immemorialis præscriptio, ut non immeritò DD. tenuerint sub tali derogatione hanc præscriptionem non contineri.*

38 Luego en el texto Canonico, que solo se dize que se paguen las Dezimas, appellatione remota, non obstante consuetudine, es claro que no se comprehendiò la inmemorial, como à mas de los referidos, lo expressa en terminos Salgado *de protect. Reg. part.1.cap.1.prælud.3.num.153.* ibi: *Quæ consuetudo talis est efficaciæ, prærrogativæ, excellentiæ, & virtutis, ut in qualibet dispositione Pontificia (qua sublata est consuetudo) non censeatur comprehensa, nec inclusa, etiã quibuscumque verbis generalibus utatur.*

39 Y como este genero de costumbre, eo prescripcion, supponga el titulo mas noble, y autorizado, que pueda considerarse en drecho, ut tenet idem Salgad. *dict. part.1. cap.1. prælud.3.num.125.* por esso, quando aquel, á quien se le piden las Dezimas, alega igual costumbre, y principalmente el titulo presumpto

to, que de ella resulta, tiene lugar la apelacion en ambos efectos, segun lo ponen por limitacion del referido *cap. Tua nobis*, Gratiano, Scaccia, Scoppa, y Salgado en los lugares citados al num. 36.

40 Y aun no es precisso tanto drecho, para que deva admitirse la apelacion en lo suspensivo, pues basta solo que por muchos años se hayan dexado de pagar tales Dezimas; en cuyos terminos queda excluìda la presumpcion legal, que tiene á su favor el que las deve percebir, porque èsta solo procede non constito de possesione alterius, como se dixo à los num. 32. y 33. y lo difiniò la Rotta *part.* 11. *recent. decis.* 82. *per tot.* y en lo especifico de apelacion, Carol. Anton. de Luca ad Gratianum *decis.* 100. *num.* 4. ibi: *Ob temperis enim antiquitatem, si noviter petantur decimæ, antiquitus non petitæ, in hoc casu rescribi solet de appellatione suspensiva.* Comprobandolo con la autoridad del Cardenal de Luca *de Decimis disc.* 15. *num.* 14.

41 Es tan odiosa la novedad en materia de Diezmos, que toda la vez que la Iglesia pida aquellos, que no acostumbrava á llevar, aunque intermedie solo el transcurso de diez años, puede la parte agraviada recurrir á la Audiencia, y deve èsta, en conformidad de la ley Real, retener las causas, y dar para ello las provisiones acordadas que fueren menester, segun con autoridad de Covarrubias, Avendaño, y Gutierrez, lo trae la *Curia Philip. part.* 1. §. 5. *num.* 6.

42 Y siendo estos mismos terminos los que han dado motivo al recurso de las Poblaciones, parece que no puede dudarse de su justificacion, y que deven retener los autos, como lo han pedido, y confirma Olea *de cession. iur. tit.* 6. *quæst.* 3. *num.* 17. ibi: *Nisi*

si

ſi conductor novas, & inſolitas decimas exigeret; nam eo caſu gravati poſſent ad Regias Chancellarias, vel Supremum Conſilium recurrere, ubi expediuntur Regiæ proviſiones, & retinetur cauſa, non ſolum ubi ceſsionarius Eccleſiæ novas decimas peteret, ſed etiam ubi ipſa Eccleſia ageret.

43 No parece que pudieran encontrarſe circunſtancias mas conformes à nueſtra contingencia, pues conſta plenamente, que ſobre no averſe pagado nunca en las Poblaciones, Diezmo de la hoja de moreras, ni de las algarrobas, las moleſta aora el Cabildo con la novedad de la cobrança que ſolicita; en cuyo caſo procede de lleno el recurſo que han introducido, ſin que en eſto pueda aver dificultad, por diſponerlo expreſſamente la *l. 6. tit. 5. del lib. 1. de la Recopilacion*, que es como ſe ſigue: *Porque en algunas Villas, y Lugares de eſtos nueſtros Reynos, no ſe paga Diezmo de las rentas de las yervas, y pan, y otras coſas; y ſomos informados que aora nuevamente algunos Obiſpos, y Cabildos lo piden, y fatigan ſobre ello à los Pueblos ante Juezes Ecleſiaſticos: Mandamos à los de nueſtro Conſejo, que llamadas las perſouas que vieren que cumple, platiquen ſobre ello, y lo provean como convenga; y entre tanto, no conſientan, ni dèn lugar, à que ſe haga novedad; y para ello dèn las cartas, y proviſiones neceſſarias, aſsi para los Prelados, y Cabildos, como para los conſervadores, y otros Juezes que conocen de ello, y para que remitan los proceſſos al nueſtro Conſejo.*

44 Por manera, que aquellas palabras: *Y entre tanto no conſientan, ni dèn lugar à que ſe haga novedad, &c.* evidencian el agravio que hizo el Juez de Diezmos en aver denegado la apelacion en lo ſuſpenſivo, y el indubitado fundamento con que de ello recurrieron las Poblaciones; y eſto ſobre ſer Juez Lay-

co

co, inferior, y de otras calidades de las que comprehende la precedente ley Real; y sobre tener dichas Poblaciones prestada caucion, quæ facit extare rem, removiendo qualquier perjuizio; lo qual parece que haze un sobreabundante concurso de circunstancias, para credito de que no deviò negarse la apelacion, por ser defensio quædam, & iuris auxilium contra gravamen, como consta del *cap. Cum specialis, §. Porrò de appellat.* y del *cap. Subiectum, eod. tit.*

45 Concluyendo con las palabras de Scoppa ad Gratianum *observ. 8. n. 9.* ibi: *Quid enim iniquius, quid iniustius, quam innocentes, aliquando bonis omnibus spoliatos, libertate exutos, vinculis, & famę multum diuque vexatos, capite denique damnatos, appellatione, hoc est, humanæ vitæ præsidio privare? Miserum est venenata pocula innocenti viro propinari, miserius antidotum prohiberi: Acerbum inter brevia, & syrtes, inter Carybdes, & scillas tempestate nimbo iactari, acerbius effuggij locum naufraganti non esse, manuque tabulam extorqueri: funestum viventes adhuc homines in sepulchrum detrudi, funestius angustum aëris spiraculum intercludi, quo exiguam saltèm lucis usuram capere videantur, dum diu mori coguntur: Durum omni ægretudinum genere laborare, durius Medicorum, ac medicamentorum ope interdici: Idem erit crudelius pennè dixerim genus, si rei apellatione privetur.*

Assi lo siento, Salva semper, &c. Valencia, y Setiembre 19. de 1722.

Doct. Joseph Salvador Hereu.